PERMIS DE CONSTRUIRE TENANT LIEU D'AUTORISATION D'EXPLOITATION COMMERCIALE : LE MODE D'EMPLOI EST ENFIN PUBLIÉ !

Pris en application de la loi dite « ACTPE » ou « Pinel » du 18 juin 2014[1], le décret n° 2015-165 du 12 février 2015 relatif à l'aménagement commercial est entré en vigueur le 15 février 2015.

Si ce décret apporte d'utiles précisions notamment sur les modalités de mise en œuvre du permis de construire (PC) tenant lieu d'autorisation d'exploitation commerciale (AEC) (**1**), il ne résout pas pour autant toutes les incertitudes relatives à la mise en œuvre du nouveau régime (**2**).

L'objectif de ce flash est de donner aux professionnels les clés pour décrypter le nouveau dispositif.

1. Les modalités de mise en œuvre du PC tenant lieu d'AEC

L'une des mesures phares de la loi ACTPE en matière d'urbanisme commercial était d'intégrer l'AEC au PC pour les projets nécessitant, avant leur mise en œuvre, la délivrance de ces deux autorisations[2]. Pour ce type de projets, il est désormais impossible de dissocier – comme c'était l'usage - le dépôt de la demande d'AEC du dépôt de la demande de PC : le PC tient lieu d'AEC.

En pratique, au cours de l'instruction du PC, la CDAC[3] ou la CNAC[4] donnent leur avis sur le volet commercial de la demande de PC. Il s'agit d'un avis conforme : le PC ne pourra pas être délivré en cas d'avis défavorable de ces commissions[5].

Détail des différentes étapes à suivre telles que précisées par le décret :

1ère étape : la composition du dossier de PC tenant lieu d'AEC

Les exigences pesant sur les pétitionnaires quant à la composition du dossier de demande d'AEC sont considérablement accrues.

Parmi les informations à inclure dans le dossier figurent notamment des éléments sur la contribution du projet à l'animation des principaux secteurs existants[6], sur la prise en compte de l'objectif de compacité des bâtiments et des aires de stationnement[7] ou encore sur les mesures, autres que celles résultant d'obligations réglementaires, destinées à réduire la consommation énergétique des bâtiments[8]. Le dossier doit également comprendre une description des nuisances visuelles, lumineuses, olfactives et sonores créées par le projet et des mesures propres à en limiter l'ampleur ainsi que, le cas échéant, si le projet n'est pas soumis à étude d'impact, une description des zones de protection de la faune et de la flore sur le site du projet et des mesures de compensation envisagées[9].

Enfin, la loi ACTPE ayant prévu qu'à titre accessoire les commissions d'aménagement commercial peuvent prendre en considération la contribution du projet en matière sociale, le décret précise que le dossier peut comprendre tout élément relatif à ce critère d'appréciation facultatif, notamment les partenariats avec les commerces de centre-ville et les associations locales ou les accords avec les services locaux de l'État chargés de l'emploi[10].

2è étape : le dépôt et l'instruction du dossier

Qui peut déposer la demande de PC tenant lieu d'AEC ?

Seul le propriétaire du terrain, une personne justifiant d'un titre l'habilitant à construire sur le terrain ou une personne ayant qualité pour bénéficier de l'expropriation pour cause d'utilité publique peuvent déposer un PC valant AEC[11]. Dans le cas où un PC est nécessaire, le futur exploitant ne peut donc pas présenter une telle demande.

Où déposer la demande de PC tenant lieu d'AEC ?

Le dossier de demande de PC est à déposer à la mairie (guichet unique)[12]. Le décret prévoit que deux exemplaires supplémentaires de ce dossier, dont un sur support dématérialisé, doivent être fournis lorsque le projet est soumis à AEC[13].

Quels sont les délais d'instruction de la demande ?

Le maire doit transmettre les deux dossiers supplémentaires au secrétariat de la CDAC dans un délai de sept jours[14] et la CDAC dispose de quinze jours pour l'informer sur le caractère complet ou non du dossier[15].

Une fois le dossier complet, l'instruction peut commencer.

En cas de PC tenant lieu d'AEC, le délai d'instruction du PC est majoré de deux mois, soit un délai d'instruction total de cinq mois[16]. Ce délai est prolongé de cinq mois lorsque la CNAC doit également se prononcer sur le projet[17], c'est-à-dire en cas d'autosaisine de la CNAC pour les projets de plus de 20.000 m² de surface de vente ou de recours contre l'avis de la CDAC dans le délai d'un mois suivant la notification ou la publication de cet avis[18].

Si le projet est soumis à enquête publique, celle-ci ne pourra en principe être lancée tant que la CDAC et/ou la CNAC ne se seront pas prononcées sur le projet, soit potentiellement près de dix mois après le dépôt du dossier de PC[19].

3è étape : la délivrance du PC tenant lieu d'AEC et les recours éventuels devant la cour administrative d'appel

À l'issue de l'instruction, le maire se prononce sur la demande de PC.

La loi ACTPE a prévu que les cours administratives d'appel (CAA) sont compétentes pour connaître en premier et dernier ressort du contentieux des PC tenant lieu d'AEC[20].

En cas de recours d'un concurrent[21] ou de tout membre de la CDAC/CNAC, le juge administratif ne peut être saisi de conclusions tendant à l'annulation du PC délivré qu'en tant qu'il tient lieu d'AEC. À l'inverse, en cas de recours d'un riverain dont le bien est directement affecté[22], le juge administratif ne peut être saisi de conclusions tendant à l'annulation du PC valant AEC qu'en tant qu'il vaut autorisation de construire[23].

4è étape éventuelle : la fin de l'exploitation commerciale

Enfin, le décret précise les obligations introduites par la loi ALUR[24] pesant sur le propriétaire du site relatives à l'organisation du démantèlement et de la remise en état des terrains d'assiette s'il est mis fin à l'exploitation commerciale et qu'aucune réouverture au public n'intervient sur le même emplacement pendant un délai de trois ans[25]. Le décret prévoit notamment qu'à l'expiration du délai de trois ans le ou les propriétaires doivent notifier au préfet les mesures prévues pour procéder au démantèlement et à la remise en état du site[26]. Ces opérations comprennent :

- le démantèlement des installations, y compris les fondations, équipements et aménagements réalisés pour les besoins et à l'occasion de l'exploitation commerciale ;

- la remise en un état compatible avec les destinations prévues par le document d'urbanisme opposable dans cette zone des parcelles constituant le site ;

- la valorisation ou l'élimination des déchets de démolition ou de démantèlement dans les filières dûment autorisées à cet effet[27].

2. Un décret lacunaire ?

Alors que la loi ACTPE avait prévu que le mécanisme du PC tenant lieu d'AEC devait entrer en vigueur à une date fixée par décret en Conseil d'État et au plus tard le 18 décembre 2014[28], le décret d'application de cette loi a retenu le 15 février 2015 comme date d'entrée en vigueur du mécanisme, soit le lendemain de la publication dudit décret[29].

Entrent également en vigueur à cette date, en dépit des prescriptions du législateur, les dispositions relatives à la nouvelle composition des CDAC et de la CNAC ; la loi ACTPE ayant, en effet, renforcé la présence, au sein de la CDAC, des élus locaux et des personnalités qualifiées[30] et introduit, au sein de la CNAC, des représentants d'élus locaux[31].

Par ailleurs, le décret précise que l'annulation d'une AEC nécessitant un PC et délivrée avant le 15 février 2015 n'emporte pas annulation du PC et, à l'inverse, que l'annulation d'un PC antérieur à cette date n'implique pas l'annulation de l'AEC correspondant audit projet[32].

Enfin, le décret prévoit des mesures transitoires pour les hypothèses suivantes :

- les demandes d'AEC pour des projets nécessitant un PC qui étaient en cours d'instruction devant la CDAC le 15 février 2015 : elles se voient appliquer le régime des AEC ne nécessitant pas de permis de construire ;

- les demandes de PC qui étaient en cours d'instruction le 15 février 2015 et qui concernent des projets soumis à AEC : les AEC déjà délivrées par la CDAC ou la CNAC valent avis favorable de ces commissions dans le cadre de l'instruction du PC.

Ces dispositions transitoires sont particulièrement lacunaires. En effet, le décret n'aborde notamment pas le cas dans lequel une demande d'AEC ne serait plus en cours d'instruction devant la CDAC au 15 février 2015 (la CDAC s'étant déjà prononcée sur la demande avant cette date), mais ferait l'objet d'un recours devant la CNAC après l'entrée en vigueur du décret. N'est pas non plus évoquée l'hypothèse dans laquelle une décision d'autorisation de la CDAC/CNAC aurait été délivrée pour le projet antérieurement au 15 février 2015, sans qu'à cette date une demande de PC portant sur projet n'ait encore été déposée et ne soit donc en cours d'instruction.

1. Loi n° 2014-626 du 18 juin 2014 relative à l'artisanat, au commerce et aux très petites entreprises.
2. En revanche, lorsqu'un PC n'est pas nécessaire, le régime en vigueur reste sensiblement le même.
3. Commission départementale d'aménagement commercial.
4. Commission nationale d'aménagement commercial. La CNAC se prononcera sur le projet en cas de recours contre l'avis de la CDAC ou si elle s'autosaisit du projet comme elle en a la possibilité pour les projets de plus de 20 000 m² de surface de vente conformément au nouvel article L. 752-17 du code du commerce.
5. Le prononcé d'un avis favorable des commissions d'aménagement commercial n'est pas pour autant une garantie de la délivrance du PC : le projet doit, en effet, être également conforme à la réglementation relevant du droit de l'urbanisme et/ou du droit de la construction et de l'habitation.
6. R. 752-6 4° a) nouveau du code de commerce.
7. R. 752-6 4° b) nouveau du code de commerce.
8. R. 752-6 5° a) nouveau du code de commerce. Ainsi, à titre d'exemple, le fait de respecter la réglementation thermique 2012 ne suffira pas pour obtenir un avis favorable de la CDAC/CNAC ; les nouvelles constructions étant obligées de respecter cette réglementation.
9. R. 752-6 5° f) et g) nouveau du code de commerce.
10. R. 752-6 7° a) et b) nouveau du code de commerce.
11. R. 752-4 nouveau du code de commerce.
12. R. 752-9 nouveau du code de commerce.
13. R. 423-2 nouveau du code de l'urbanisme.
14. R. 752-9 nouveau du code de commerce et R. 423-13-2 nouveau du code de l'urbanisme.
15. À défaut d'information contraire communiquée au maire par le secrétariat de la CDAC dans le délai de quinze jours francs suivant la réception du dossier, le dossier est réputé complet (R. 752-10 nouveau du code de commerce).
16. R. 423-25 nouveau du code de l'urbanisme. En règle générale, c'est le délai de six mois applicable en matière de permis valant autorisation de travaux sur ERP qui s'appliquera.
17. R. 423-36-1 nouveau du code de l'urbanisme.
18. Le respect du délai de recours d'un mois est apprécié à la date d'envoi et non de réception du recours (R. 752-30 nouveau du code de commerce).
19. En vertu de l'article R. 123-8 du code de l'environnement, le dossier d'enquête comprend les avis émis sur le projet lorsqu'ils sont rendus obligatoires par un texte législatif ou réglementaire préalablement à l'ouverture de l'enquête.
20. L. 600-10 du code de l'urbanisme.
21. Défini par l'article L. 752-17 nouveau du code de commerce comme tout professionnel dont l'activité, exercée dans les limites de la zone de chalandise du projet, est susceptible d'être affectée par celui-ci.
22. L. 600-1-2 du code de l'urbanisme : « *Une personne autre que l'État, les collectivités territoriales ou leurs groupements ou une association n'est recevable à former un recours pour excès de pouvoir contre un permis de construire, de démolir ou d'aménager que si la construction, l'aménagement ou les travaux sont de nature à affecter directement les conditions d'occupation, d'utilisation ou de jouissance du bien qu'elle détient ou occupe régulièrement ou pour lequel elle bénéficie d'une promesse de vente, de bail, ou d'un contrat préliminaire mentionné à l'article L. 261-15 du code de la construction et de l'habitation.* »
23. L. 600-1-4 du code de l'urbanisme.
24. Loi n° 2014-366 du 24 mars 2014 pour l'accès au logement et un urbanisme rénové.
25. L'article L. 752-17 du code de commerce modifié par la loi ALUR prévoit : « *Le propriétaire du site d'implantation bénéficiant de l'autorisation d'exploitation commerciale est responsable de l'organisation de son démantèlement et de la remise en état de ses terrains d'assiette s'il est mis fin à l'exploitation et qu'aucune réouverture au public n'intervient sur le même emplacement pendant un délai de trois ans, ce délai ne courant, en cas de procédure de redressement judiciaire de l'exploitant, que du jour où le propriétaire a recouvré la pleine et entière disposition des locaux. Un décret en Conseil d'État détermine les prescriptions générales régissant les opérations de démantèlement et de remise en état d'un site mentionnées à l'avant-dernier alinéa. Il détermine également les conditions de constatation par le représentant de l'État dans le département de la carence du ou des propriétaires mentionnés au même alinéa pour conduire ces opérations* ».
26. Article R. 752-46 nouveau du code de commerce.
27. Article R. 752-46 nouveau du code de commerce.
28. Article 60 de la loi ACTPE.
29. Article 6 du décret.
30. Article L. 751-2 du code de commerce.
31. Article L. 751-6 du code de commerce.
32. Article 4 du décret.

	Projet nécessitant un PC	Projet ne nécessitant pas un PC
Depôt du dossier	En mairie (guichet unique)	Au secrétariat de la CDAC
Saisine de la CDAC	**Auteur de la saisine** : le maire lui-même saisi d'un dossier de PC qui ne peut être déposé que par : • le propriétaire de l'immeuble ; • une personne justifiant d'un titre l'habilitant à construire sur le terrain ; • une personne ayant qualité pour bénéficier de l'expropriation pour cause d'utilité publique. **Modalités de la saisine** : dans un délai de sept jours francs suivant le dépôt du dossier de PC tenant lieu d'AEC.	**Auteur de la saisine** : • le propriétaire de l'immeuble ; • une personne justifiant d'un titre l'habilitant à construire sur le terrain ; • une personne justifiant d'un titre l'habilitant à exploiter commercialement l'immeuble ; • une personne ayant qualité pour bénéficier de l'expropriation pour cause d'utilité publique. **Modalités de la saisine** : demande par lettre RAR ou dépôt de la demande contre décharge ou envoi par voie électronique.
Délai de complétude	La CDAC dispose de quinze jours francs pour vérifier que le dossier est complet. À défaut, elle invite le maire à lui transmettre les pièces manquantes.	La CDAC dispose de quinze jours francs pour vérifier que le dossier est complet. À défaut, elle invite le demandeur à lui transmettre les pièces manquantes.
Délai d'instruction	L'avis de la CDAC est délivré au maire dans le délai de deux mois suivant la réception d'un dossier complet. Passé le délai de deux mois, l'avis de la CDAC est réputé favorable. Au total, le décret prévoit que le délai d'instruction est de cinq mois pour les PC tenant lieu d'AEC mais, en pratique, c'est le délai de six mois applicable en matière d'ERP qui aura vocation à s'appliquer. En cas de contestation de l'avis de la CDAC devant la CNAC, le délai d'instruction du PC est prolongé de cinq mois.	Deux mois à compter de la réception par le secrétariat de la CDAC d'un dossier complet. Passé ce délai, l'AEC est tacitement accordée.
Recours	Devant la CNAC, dans un délai d'un mois à compter de la notification et/ou publication de l'avis ou de la décision de la CDAC. L'auteur du recours doit notifier son recours au demandeur de l'AEC dans un délai de cinq jours suivant sa présentation à la CNAC. Le PC tenant lieu d'AEC ou la décision de la CNAC (dans le cas où un PC n'est pas nécessaire) peuvent être contestés devant la CAA.	

August & Debouzy
6-8, avenue de Messine
75008 Paris
www.august-debouzy.com

Mars 2015

Emmanuelle Mignon
Associé
emignon@augdeb.com

Vincent Brenot
Associé
vbrenot@augdeb.com

Leïla Gosseye
Avocat
lgosseye@augdeb.com